



Roj: **ATS 1762/2023 - ECLI:ES:TS:2023:1762A**

Id Cendoj: **28079130012023200359**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **08/02/2023**

Nº de Recurso: **2300/2022**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Recurso de Casación Contencioso-Administrativo (L.O. 7/2015)**

Ponente: **FERNANDO ROMAN GARCIA**

Tipo de Resolución: **Auto**

Resoluciones del caso: **STSJ, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Andalucía (Málaga),
20/10/2021 (rec. 168/2020) ,
ATS 1762/2023**

TRIBUNAL SUPREMO

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCIÓN: PRIMERA

A U T O

Fecha del auto: 08/02/2023

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 2300/2022

Materia: **ACCION ADMINISTRATIVA** Y ACTO ADMINISTRATIVO

Submateria:

Fallo/Acuerdo: Auto Admisión

Ponente: Excmo. Sr. D. Fernando Román García

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Concepción De Marcos Valtierra

Secretaría de Sala Destino: 005

Transcrito por:

Nota:

R. CASACION núm.: 2300/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. Fernando Román García

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Concepción De Marcos Valtierra

TRIBUNAL SUPREMO

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCIÓN: PRIMERA

A U T O

Excmos. Sres.

D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva, presidente

D. José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat
D. Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo
D. Fernando Román García
D. Isaac Merino Jara
En Madrid, a 8 de febrero de 2023.

HECHOS

PRIMERO.- Proceso de instancia y resolución judicial recurrida.

La representación procesal de la Junta de Compensación del SUP R 1-8 "La Cizaña" de Torremolinos interpuso recurso contencioso-administrativo frente al acuerdo, de 28 de noviembre 2017, de la Comisión Territorial de Ordenación del Territorio de la Junta de Andalucía, de aprobación definitiva de manera parcial, en los términos del artículo 33.2.c) de la LOUA, del PGOU de Torremolinos (Anexo II), publicado en virtud de resolución, de 23 de diciembre de 2019, de la Delegación Territorial de Fomento, Infraestructuras, Ordenación del Territorio, Cultura y Patrimonio Histórico en Málaga, en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía de 11 de enero de 2020.

La Sala de instancia, en sentencia de 20 de octubre de 2021 (recurso contencioso-administrativo nº 168/2020), estimó el recurso declarando la nulidad del acuerdo y resolución referidos. Razona en esencia al respecto (FD 4º), tras examinar el procedimiento seguido en la génesis de la norma impugnada, que "[...] En definitiva se adaptó el Estudio Ambiental obtenido antes de las modificaciones normativas de 2015, a las exigencias de la Evaluación Ambiental Estratégica, con elaboración del PGOU (Aprobación Provisional II) en sesión de 16 de febrero de 2016, con adenda del Estudio Ambiental Estratégico el 19/04/16, con sometimiento al trámite de información pública y apertura de nueva fase de consultas (informes) institucionales. Sin embargo, esta técnica convalidatoria, equiparando la EAE al EAE, no es correcta, puesto que hay una diferencia sustancial desde el momento en que la EAE exige un estudio comparativo de las alternativas razonables, técnica y ambientalmente viables y justificarse la decisión de la alternativa seleccionada, que debe estar presente desde inicio de la tramitación de los Planes. En éste sentido se han pronunciado las SSTS núm. 1 1 19/2021, de 15 de septiembre, Recurso: 4262/2020, y núm. 1084/2021, del 22 de julio de 2021, Recurso: 3920/2020 (...) El TS exige que la EAE esté presente desde el mismo borrador del Plan que se pretende tramitar [...]". A continuación (FD 5º), con base en las mismas sentencias de este Tribunal Supremo previamente mencionadas, rechaza la petición de la Administración demandada de proceder a una declaración de nulidad parcial. Y, finalmente, considera ocioso entrar a conocer sobre la cuestión de clasificación y calificación de la superficie de la recurrente, conforme a doctrina del TS, v. gr., STS nº 1028/2016, de 2 de marzo de 2016, recurso 1359/2014.

SEGUNDO.- Escrito de preparación.

La representación procesal del Ayuntamiento de Torremolinos ha preparado recurso de casación contra la citada sentencia, denunciando la infracción de los artículos 191 y 192 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea así como los criterios contenidos en la sentencia de 28 de febrero de 2012 del Tribunal de Justicia de la Unión (asunto C-41/11), caso Inter-Environnement Wallonie ASBL/Terre wallonne ASBL contra Région wallonne, al considerar que la exigencia de que la evaluación ambiental estratégica esté presente desde el mismo borrador de plan y las consecuencias que la Sala extrae de esa omisión -en ese momento- y la anulación adoptada pueden resultar vulneradoras de la protección al medio ambiente al recobrar vigencia el planeamiento anterior que resultaría menos tuitivo, debiendo, en ese caso, mantenerse la vigencia del planeamiento anulado en tanto no se lleve a cabo la aprobación del nuevo instrumento.

Por lo que concierne al interés casacional objetivo del recurso, la parte recurrente invoca los supuestos contemplados en las letras b), c), f) y g) del artículo 88.2 LJCA y los supuestos contemplados en las letras a) y c) del artículo 88.3 LJCA.

TERCERO.- Auto teniendo por preparado el recurso y personaciones.

La Sala de instancia, por auto de 10 de enero de 2022, tuvo por preparado el recurso. Asimismo, se ha emplazado a las partes para su comparecencia ante esta Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo en el plazo de treinta días, con remisión de los autos originales y del expediente administrativo.

Se han personado, en concepto de parte recurrente, la representación procesal del Ayuntamiento de Torremolinos; y, como partes recurridas, las respectivas representaciones de la Junta de Compensación del SUP R 1-8 "La Cizaña" de Torremolinos y de la Junta de Andalucía.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Fernando Román García, Magistrado de la Sala.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.-Cumplimiento de los requisitos del escrito de preparación.

En primer lugar, desde un punto de vista formal, debe señalarse que el escrito de preparación ha sido presentado en plazo (artículo 89.1 LJCA), contra sentencia susceptible de casación (artículo 86 LJCA, apartados 1 y 2) y por quien está legitimado (artículo 89.1 LJCA), habiéndose justificado tales extremos y los demás requisitos exigidos en el artículo 89.2 LJCA.

Por lo demás, el escrito de preparación ha identificado debidamente las normas cuya infracción se imputa a la sentencia de instancia, cumpliéndose con la carga procesal de justificar, primero, su incardinación en el Derecho estatal u europeo; segundo, su debida observancia en el proceso de instancia; y tercero, su relevancia en el sentido del fallo.

SEGUNDO.-Concurrencia de interés casacional objetivo en el recurso, determinación de la cuestión de interés casacional y de las normas que han de ser interpretadas. Precedentes relacionados.

I. Respecto de la concurrencia en el caso de interés casacional, la Sección considera que la parte recurrente ha realizado el imprescindible esfuerzo argumental, con singular referencia al caso, en relación a la concurrencia del interés casacional objetivo invocado en el escrito de preparación del recurso, en relación con el apartado c) del artículo 88.3 LJCA, todo ello al considerarse necesario reafirmar, reforzar, complementar, y, en su caso, matizar, nuestra jurisprudencia acerca del contenido y alcance de la evaluación ambiental estratégica en relación con los procedimientos de elaboración de los instrumentos de planeamiento así como los efectos de la declaración de nulidad de un instrumento de tal naturaleza.

II. En consecuencia y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 88.1 LJCA, en relación con el artículo 90.4 de la misma, procede admitir a trámite este recurso de casación, precisando que la cuestión sobre la que se entiende existe interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consiste en: reafirmar, complementar, matizar o, en su caso, corregir o rectificar nuestra jurisprudencia acerca del contenido y alcance de la evaluación ambiental estratégica en relación con los procedimientos de elaboración de los instrumentos de planeamiento así como los efectos de la declaración de nulidad de un instrumento de tal naturaleza en aquellos supuestos en que la estricta aplicación de la doctrina consolidada de esta Sala pudiera conducir a consecuencias de menor protección para el medio ambiente al recobrar vigencia la figura de planeamiento anterior.

III. En atención a lo expuesto, debemos identificar como normas que, en principio, serán objeto de interpretación las siguientes: artículos 191 y 192 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, artículo 18.1 de la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental, en relación con los artículos 3.1, 4.1 y 8 de la Directiva 2001/42/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de junio de 2001, relativa a la evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente; ello sin perjuicio de que la Sala de enjuiciamiento pueda extenderse a otras, si así lo exigiese el debate procesal finalmente trabado (artículo 90.4 LJCA).

IV. Adicionalmente, conviene precisar que, sobre idéntica cuestión de interés casacional a la apreciada en el presente recurso, esta Sala ha admitido el recurso de casación nº 2859/2022, mediante auto de 16 de noviembre de 2022.

TERCERO.- Publicación.

Conforme a lo dispuesto por el artículo 90.7 este auto se publicará íntegramente en la página web del Tribunal Supremo, haciendo referencia al mismo, con sucinta mención de las normas que serán objeto de interpretación.

CUARTO.- Comunicación y remisión.

Procede comunicar inmediatamente a la Sala de instancia la decisión adoptada en este auto, como dispone el artículo 90.6 de la LJCA y conferir a las actuaciones el trámite previsto en los artículos 92 y 93 de la LJCA, remitiéndolas a la Sección Quinta de esta Sala, competente para su sustanciación y decisión de conformidad con las reglas de reparto.

La Sección de Admisión acuerda:

1.º) Admitir el recurso de casación n.º 2300/2022 preparado por la representación procesal del Ayuntamiento de Torremolinos, contra la sentencia de 20 de octubre de 2021, de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Málaga, que estimó el recurso contencioso-administrativo nº 168/2020.



2.º) Declarar que la cuestión planteada en el recurso que presenta interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia consiste en reafirmar, complementar, matizar o, en su caso, corregir o rectificar nuestra jurisprudencia acerca del contenido y alcance de la evaluación ambiental estratégica en relación con los procedimientos de elaboración de los instrumentos de planeamiento así como los efectos de la declaración de nulidad de un instrumento de tal naturaleza en aquellos supuestos en que la estricta aplicación de la doctrina consolidada de esta Sala pudiera conducir a consecuencias de menor protección para el medio ambiente al recobrar vigencia la figura de planeamiento anterior.

3º) Identificar como normas que, en principio, serán objeto de interpretación las siguientes: artículos 191 y 192 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, artículo 18.1 de la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental, en relación con los artículos 3.1, 4.1 y 8 de la Directiva 2001/42/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de junio de 2001, relativa a la evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente; ello sin perjuicio de que la Sala de enjuiciamiento pueda extenderse a otras, si así lo exigiese el debate procesal finalmente trabado (artículo 90.4 LJCA).

4º) Ordenar la publicación de este auto en la página web del Tribunal Supremo, haciendo referencia al mismo, con sucinta mención de las normas que serán objeto de interpretación.

5.º) Comunicar inmediatamente a la Sala de instancia la decisión adoptada en este auto.

6.º) Para la sustanciación del recurso, remítanse las actuaciones a la Sección Quinta de esta Sala Tercera, a la que corresponde con arreglo a las normas sobre reparto de asuntos.

Contra la presente resolución no cabe recurso alguno.

Así lo acuerdan y firman.